Sobre Divorcio propter sevitiam. y sobre nullidad del mismo matrimonio propter me-
tum. aunque an cohabitado 22 años.

92
314
89



Laudetur Christus in æternum.

D E

DON JVAN BROCHERO de Texeda y de Herrera, Cauallero professo de la Orden y Caualleria de Alcantara, vezino y Regidor de la Ciudad de Salamanca.

C O N

DOÑA LAVRA DE Guzman y Mendoça.





VNQVE como parece deste processo doña Laura de Guzman ha pretendido el diuorcio temporal, por razon de la seuicia y maltratamiento del dicho don Iuan Brochero: agora el intento y pretension del dicho don Iuan es, que el asserto matrimonio que con ella, aura veynte y vno, ò veynte y dos años contraxo y celebrò, fue nullo y de ningun valor y efecto, y que por tal se deue declarar; dandole por libre de el, para que pueda libremente disponer de su persona, sin tener obligacion a dar alimẽtos a la dicha doña Laura, por no auer sido su muger legitima, y deuerse declarar asi. Y para mayor claridad de la justicia, y justa pretension del dicho don Iuan Brochero, y nullidad deste matrimonio, se fundara todo en tres articulos. En el primero se fundara, que del processo resulta probado, que el matrimonio se celebrò cõ fuerça y miedo, que para esto padecio el dicho don Iuan Brochero, y que la probança es sufficiente. En el segundo se fundara, q̃ el miedo que don Iuan Brochero padecio, fue justo, y tal, *Quod potuit cadere in virum constantem*: y que el matrimonio conforme a derecho natural, y sacros Canones, es nullo. En el tercero se fundara, que se deue declarar por nullo, y que siempre lo ha sido sin embargo de la cohabitacion que entre los dos ha auido de tantos años.

ARTICVLO PRIMERO.

Que resulta del processo probado concluyentemente el miedo, la fuerça y violencia con que el dicho don Juan contraxo el dicho matrimonio.

Num. 1



A conclusion y proposicion deste Articulo es tan cierta, que aun no se han atreuido las partes contrarias a negarla, sino solo han querido defender el valor del matrimonio, por la cohabitacion que ponderã auer auido de muchos años entre los dos, don Iuan, y doña Laura. Porque consta y està probado concluyentemente, que doña

ña

ña Violante de Mendoça, madre de la dicha doña Laura, a cosa hecha, y de caso pensado, embiò a llamar al dicho don Iuan con vn criado suyo llamado Gabriel Perez, diziendo y fingiẽdo le llamaua para pedirle hiziesse cierto negocio con los Oydores del Duque de Alua, y que no entendiesse auian traydo la licencia del señor Obispo de Salamanca, para que Carrasco Clerigo los pudiesse casar sin amonestaciones: y el dicho don Iuan Brochero con este engaño, llamado del dicho Gabriel Perez, fue a casa de la dicha doña Violante de Mendoça, y hallò la casa con mucha gente y criados. Y vltimamente auiendole dicho don Luys de Guzman, hermano de la dicha doña Laura, que se casasse con su hermana luego, que ya estaua alli la licẽcia, replicò, que era negocio graue, que le dexassen tratarlo con sus deudos: y el dicho don Luys de Guzman le asio de la ropilla con mucho enojo, y poniendo mano a vna daga le dixo, que votaua a Dios que se auia de casar luego cõ su hermana, o que le auia de dar muchas puñaladas, y que de alli viuo no auia de salir. Y el dicho don Iuan respondio, que aquello era mas fuerça que voluntad, que hiziessen lo que quisiessen del: y luego se desposo con la dicha doña Laura, en presencia de los dichos doña Violante de Mendoça, don Luys de Guzman, y don Manuel de Guzman, y otras personas, criados y allegados de su casa. Este hecho assi breuemente referido, en que consiste el neruio deste pleyto, està probado concluyentemente. Porque lo primero, Maria de Pinedo, que està fo. 288. b. dize de vista todo lo referido, por auerse hallado presente a todo: y que estando ella presente doña Violante de Mendoça dixo a Gabriel Perez, que llamasse a don Iuan, y no le dixesse auia venido la licencia: y dize todo lo demas que passo, como queda referido, porque lo vio. Cathalina de Mõtaluo, que està fol. 293. dize lo mesmo de vista, porque se hallò presente a todo, desde que la dicha doña Violante de Mendoça embio con Gabriel Perez a llamar al dicho don Iuan. Antonio Artal, que està fo. 269. b. dize que vio como Gabriel Perez llamo a don Iuan de parte de doña Violante, y se fue tras ellos, y se entrò en casa de la dicha doña Violante, y desde vn cancel vio todo lo que passaua, y dize lo mesmo que los de arriba y contesta con ellos. Ynes Sanchez fo. 310. b. dize de vista

ſta lo meſmo, por auerſe hallado preſente. Eſtos quatro teſtigos dizen todos de viſta, y ſon conteſtes, porque conteſtan en el tiempo que ha que eſto paſſò, que fue veynte y vno, o veynte y dos años. Conteſtan en el nombre del criado con quien doña Violante embiò a llamar al dicho don Iuan Brochero, pues todos dizen que era Gabriel Perez. Conteſtan en el Clerigo que los deſpoſo, pues todos dizen que era Carraſco: conteſtan en las perſonas que ſe hallaron preſentes a eſte hecho, pues todos dizen que fueron doña Violante, don Luys, y don Manuel de Guzman, Gabriel Perez, Carraſco, y otras perſonas que ellos nombran.

Num. 2 Y que eſta ſea baſtante probança deſte hecho que ſe pretẽde probar, es llano en buenas y ciertas reglas de derecho, porque los teſtigos ſon conteſtes, y dos ſolos prueuan baſtantemente. l. vbi numerus. ff. de teſtibus. cap. ſi quis teſtes. §. vbi numerus. 4. q. 3. cap. 1 & 2. 2. q. 3. cap. fin. 35. q. 7. cap. in omni negotio. cap. licet vniuerſis. de teſtibus, tradit Speculator in tit. de teſte. § reſtat. in princ. Butrius in d. cap. in omni negotio. n. 2. Cephalus. conſi. 651. n. 28. lib. 5. Maſcardus de probationibus. lib. 1. in præfat. q. 5. n. 117.

Num. 3 Y eſta doctrina corre aun en las cauſas matrimoniales, en las quales ſiendo los teſtigos, omni exceptione maiores, quando agitur de diſſoluendo matrimonio, iam contracto, como luego diremos, baſtan dos ſolos, concurrentibus alijs adminiculis, como en el caſo preſente: pues fuera de ſer los teſtigos quatro conteſtes, y eſtar como eſtamos fuera de todas dudas, concurre con ellos la probança de oydas, y fama publica, que reſulta del proceſſo, como lo dize Bernabe Sanchez. fo. 307. Iuan Rodriguez. fo. 317. b. Yſabel Rodriguez. fo. 321 Pedro Sanchez. fo. 324. b. Y eſtos dos vltimos dizen todo el hecho referido, y la verdad del caſo, de auerſela oydo dezir al dicho Gabriel Perez, que es el meſmo que los demas teſtigos de viſta dizen fue quien llamò en nombre de la dicha doña Violante de Mendoça al dicho don Iuan Brochero, como atras queda referido. Y quando los teſtigos de oydas, y fama publica concuerdan, y hazen conſonancia con los teſtigos de viſta en el tiempo, en el lugar, en las perſonas, no ſe puede dudar, ſino que hazen la probança de los teſtigos de viſta mas fuerte

y con-

y concluyente, vt omnes notant in l. si arbiter. ff. de probatio. & in cap. licet ex quadam. de testibus. Testes enim de visu deponentes coniunguntur cum illis, qui deponunt de fama, vt faciant meliorem probationem, ex adductis à Farinatio. de testibus. q. 47. à num. 76.

Num. 4 Especial, que en este caso concurre con la probança sobredicha la declaracion de la dicha doña Laura de Guzman, la qual declara fo. 278. que auiendo don Gonçalo Brochero padre del dicho don Iuan entendido, que se queria casar có ella, al dicho don Iuan le auia reñido mucho, y que el dicho don Iuan se lo dixo a ella, y la parecio que estaua ya el dicho don Iuan de differente proposito del que antes tenia, de casarse có ella, y que ella lo comunicò con su madre la dicha doña Violante de Mendoça, y que auiendo traydo la licencia para hazerse el dicho casamiento sin denunciaciones, temiendo la dicha doña Violante, que si don Iuan lo sabia no querria yr alla, le embio a llamar con vn criado suyo, que se llamaua Gabriel Perez, y le mandò no le dixesse que auia venido la licencia, y que vino, y en esto todo contesta con la declaracion del dicho don Iuan, y con las deposiciones de los testigos: pues dizen q̃ le embiaron a llamar de caso pensado, y quien le fue a llamar fue Gabriel Perez. Y contesta con las demas personas que los testigos nombran, estauan a la sazon en casa de la dicha doña Violante. Y vltimamente declara, que despues oyò dezir a la dicha doña Violante su madre, y al dicho don Luys su hermano, que a ellos deuia el estar casada con don Iuan Brochero, pues auia sido necessario para hazerlo, que el dicho don Luys le pusiesse vna daga a los pechos. Y esta declaracion que concuerda con la probança hecha, de la violencia, haze la dicha probança euidente: pues como queda dicho, aunque no vuiera mas que solos dos testigos de vista contestes, con estos adminiculos, era bastante probança para dissoluerse el matrimonio, quanto y mas siendo los testigos de vista quatro.

Num. 5 Porque aunque es verdad, que quando agitur de matrimonio dissoluendo, la confession judicial de la parte no prueua en fauor del que pretende, que el matrimonio se dissuelua, vt constat ex regula textus in cap. super eo. de eo, qui cognouit consanguineam vxoris, vbi omnes, ità Decius consi. 113. incipit,

pit, *Viso processu*. Parisius consil. 57. num. 17. volumine. 4. Couar. in 4. 1. p. cap. 4. §. 1. sub num. 5. Pero esta doctrina, ex allegatis, procede, quando no vuiesse mas probança, que la confession de la parte: pero quando ay probança tan grande como en este caso, y la confession de la parte concuerda con lo probado y dicho por otros testigos, es sin duda que etiam ad dissoluendum matrimonium, plenè probat confessio partis. Lo otro, porque quando la parte, como en este caso doña Laura pretende el valor del matrimonio, la declaracion que hiziere en razon de la nullidad del matrimonio, hara bastante probãça en fauor de don Iuan Brochero, que pretende la dicha nullidad, ita glossa in cap. attestationes. de desponsatione impuberum. verbo, *Euasisse*, quã sequitur, singularem vocans Romanus singulari 614. Notant Hostiensis, Abbas, & alij im cap. penultimo de raptoribus, non enim est præsumendum quem quã sine causa sibi ipsi contradicere.

Num. 6 Y no obsta dezir lo primero, que la deposicion de Antonio Artal, que està fojas 299. no prueua, porque depone auer oydo lo que passo en el hecho referido, desde vn cancel de casa de la dicha doña Violante, y que assi depone de auditu solo, porque el dicho Antonio Artal depone de vista, y lo que dize que oyò desde el cancel, es sufficiente modo de deponer, testis namque de auditu proprio deponens, plenè probat, que la regla es, que el testigo ha de deponer de cosa que el aya podido percebir por vno de sus cinco sentidos: quod non fit quando deponit de auditu alterius, secùs de proprio auditu, vt omnes notant per textum. ibi. in cap. præterea. de testibus. c. literis. de præsumptionibus. Bartolus in l. 2. §. idem Labeo. versic. *Sed de auditu suo* ff. de aqua pluuia. & ibidem Cumanus nu. 7. Castrensis num. 1. & num. 3. & relati à Campegio de testibus. regula. 206. fallentia 10. Menoch. de arbitrarijs. lib. 2 casu. 475. num. 15. Bursato consil. 366. num. 1. lib. 4. Y es regla de derecho a nuestro proposito, que el testigo que dize, que vio, ò oyò lo que passaua desde el cancel, tabique, o detras del tapiz, o cortina, y conocio los que hablauan, depone concluyẽtemente. Glossa celebris. verbo, *Audiuerint*. in dicta l. 2. §. idẽ Labeo. & ibi Bartolus. num. 4. Baldus in l. si arbiter. versic. *& propterea etiam*. ff. de appellationibus. Angelus in l. si non speciali-

ciali num. 3. C. de testa. & ibi Iason num. 49. Abbas. Felinus, & cæteri, relati in cap. præterea. de testibus, & relati à Gigante, de crimine læsæ Maiestatis. lib. 2. rubrica quomodo, & per quos crimen læsæ Maiestatis probetur. probat. 960. Menochio lib. 2. de arbitrarijs cas. 475. num. 16. Patiano de probationibus lib. 1. cap. 10. num. 7. & 32.

Num. 7 Y esta doctrina igualmente corre in causis matrimonialibus, pues el testigo que depone de lo que oyò ex interiecto pariete, vel cortina, como en el caso presente de Antonio Artal, que depone de lo que oyò y vio detras de vn cancel, es bastante probança, vt in terminis tradit Speculator in tit. de teste. §. 1. a num. 53. Iason in l. si non speciali. num. 9. C. de testamentis. Crotus. de testibus. 7. par. num. 348. Alexand consil. 99. incipit: *in casu prædicto*. n. 4. lib. 3. Decius consi. 163. n. 3. Alciatus respons. 1. num. 27. lib. 1. Y aunque en esta doctrina suele auer diuersidad de opiniones, quando probatio tendit ad dissolutionem matrimonij, ex adductis à Marsilio in rubr. C. de probationibus. num. 331. Menoch. de arbitrarijs. lib. 2. casu 475. num. 21. Esto procede ex supra dictis omnibus, quando no ay mas probança que de testigos, que deponen de auer oydo lo que passo, y deponen auerlo oydo passar assi, porque conocian las vozes de los contrayentes: pero en este caso con la declaracion del dicho Antonio Artal concurren tres testigos de vista, y contestan todos quatro, con que la deposicion del dicho Antonio Artal, resulta euidente. Lo otro, porque el dicho Antonio Artal declara y da razon de su dicho, no solo porque oyò lo que passaua, sino porque vio las personas que estauan en la sala en casa de la dicha doña Violante, y lo que passo quando se contraxo el dicho matrimonio.

Ni

Nu.8. Ni obsta lo segundo, dezir que la probança que resulta deste processo, no basta para dissoluer el matrimonio ya cõsummado, porque los testigos han de ser omni exceptione maiores, vt copiosè resoluit Couarru. in 4. æ. p. cap. 8. §. 12. num. 7. Y que en este caso no lo son, porque de quatro que ay de vista, tres son mugeres, y todos quatro criados y familiares de don Iuan Brochero. Porque lo primero, que sean familiares no consta del processo, y para que el testigo repellatur por domestico, es necessario que lo sea tempore depositionis, vt notatur in l. 3. §. duæ. ff. de Carboniano edicto. & resoluit Decius consil. 163. num. 11. Antes consta ser algunos dellos familiares y allegados de la casa de la dicha doña Violante de Mendoça, como parece de las declaraciones de los dichos don Iuan y doña Laura: y se collige, pues actos semejantes, como vn matrimonio violento, y en vn lugar corto, como Alua, y a donde don Gonçalo Brochero, padre del dicho don Iuan, era tan poderoso, que semejante matrimonio, haziendose contra su voluntad, le auia de impedir facilmente, claro estaua que los testigos, de quien doña Violante y sus hijos se auian de fiar, auian de ser personas muy confidentes suyas, allegados, y familiares.

Nu.9. Lo otro: porque en la qualidad de los testigos en causas matrimoniales dos opiniones ay: la vna que son menester testigos, omni exceptione maiores, por ser estas causas de tan graue prejudicio, y de tanto peligro: ità Alexand. consil. 152. lib. 5. Socinus Iunior consil. 31. num. 24. lib. 2. Crotus. de testibus. 4. par. q. 12. relati à Mascardo de probation. conclusione 1023. nu. 11. Est enim causa matrimonialis ex arduis. cap. fin. de procuratoribus. lib. 6. Corrasius in Miscellaneis. lib. 3. cap. 4. La otra, y contraria opinion, es que basten qualesquiera testigos. Argum. tex. in cap. super eo. el 2. de testibus. tradit Couar. vbi supra. dicto §. 12. num. 8. Y quando se asiente la opinion que parece mas comun, de q̃ son menester testigos omni exceptione maiores, per textũ in cap. 1. de consanguinitate & affinitate. ibi. *Per testes circunspectos, & omni exceptione maiores*: entendiendola, quando agitur de dissolutione matrimonij, iã copula cõsummati, q̃ en

este

este caso corre esta segunda opinion. Con todo esso nada de esto obsta en nuestro caso: porque la necessidad de que los testigos sean omni exceptione maiores, es quando son dos solos, y entonces la grauedad de la materia no los tiene por bastantes para dissoluer el matrimonio, si no son omni exceptione maiores: pero no quando con estos dos testigos concurren otros adminiculos, y mas siendo en este caso quatro los testigos, y los adminiculos tantos, como atras queda referido num. 3. & 4. queda este negocio sin controuersia, ni difficultad: ita Decius consil. 163. per totum. Ferretus consil. 51. num. 16. porque en tal caso bastan testigos idoneos, y no es necessario que sean omni exceptione maiores, ex adductis à Mascardo de probation. conclusione 1023. num. 11. Y assi aun en caso que los testigos son sospechosos, veluti in specie, text. in l 3. §. 1. ff. de testibus: esto se entiende, quando los testigos son solos dos, porque siendo mas, quælibet suspicio excluditur, ita Alexand consil. 47. num. 5. lib. 2. & consil 257. num 10. lib. 6. Marianus Socinus consil. 29. num. 22. lib. 1. Copiosè Mascardus conclusio 532. nu. 31. Decianus responso 48. num. 35. lib. 3 Menchaca lib. 2. controuersiarum vsu frequentium. cap. 33. num. 17. Y por esso dixo Couarruuias dicto § 12. num. 8 quod totum hoc ex iudicis dependet arbitrio, idque probant tex. in cap. cõsultationem. de sponsalibus & in cap attestationi. de despõsatione impuberum: los quales solo dizen, que basten testigos idoneos, que esto es mucho menos, que omni exceptione maiores, teste Felino in rubrica de sponsalibus, versic. *Quarto in causa matrimonij.* Socinus Iunior consil. 88. num. 8. lib. 2.

Nu. 10 Lo otro, porque no solo se admiten testigos mugeres, quando agitur de probando matrimonio, sed etiam quando agitur de eo iam contracto dissoluendo, est textus expressus in cap videtur nobis, qui matrimonium accusare possunt, ibi, *vtriusque sexus*. cap. ab isto. el 2. §. quod autem. 35 quæst. 6. que prueua, que bastan dos testigos mugeres, ita Decius consil. 342. num. 1. Socinus Iunior. consil 31. nume. 18. Couarruuias in 4. 2. par. cap. 8. §. 12. num. 8. & relati à Mas-

Mascardo de probationibus, conclusione 1023. num. 8.

Nu. 11 Lo otro, porque quando se trata de matrimonio clam facto, como el presente, pues se celebrò repentinamente, y sin que sus padres y deudos del dicho don Iuan lo pudiessen entender, ni impedir, bastan testigos, etiam si non sint omni exceptione maiores, ita respondet Alexand. consil. 156. nume. 10. lib. 5. Alciatus de præsumptionibus. regula 1. præsumptione 39. num. 5. Aretinus consil. 23. num. 17. Pues en semejantes casos se suelen traer testigos muy confidentes y amigos, y de quien se fia, no descubriran el matrimonio intempestiuamente.

Nu. 12 Y esta razon se esfuerça mas, con que quando res est difficilis probationis ex natura rei, como el matrimonio violento, se admiten testigos, aunque no sean omni exceptione maiores, ex adductis à Menochio de arbitrarijs. lib. 2. casu 116. per totum, & lib. 1. de præsumptionibus. quæst. 58. Herculanus de negatiua probanda, num. 16. & num. 17. Antonius Gabriel. in tit. de testibus. conclusione 7. num. 3. lib. 1. relati à Mascardo de probationibus lib. 2. concl. 831. à n. 35. Farinatio de testibus. q. 55. a num. 40.

Nu. 13 Lo otro, porque acto semejante, como vn matrimonio repentino y violento, sino se prueua por los testigos que estuuieron presentes, aliter probari non posset. Y en tal caso etiam testes inhabiles essent admittendi. l. consensu. §. super C. de repudijs. l. non omnes. §. à Barbaris. ff. de re militari. l. Diuus. versic. *Sed si aliter veritas*. ff. de quæst. cap. veniens. el 2. de testibus. cap. fin. & ibi Abbas. de testibus cogendis. Mathesilanus singulari 188. Gomecius tom 3. variarum. ca. 12. Clarus in praxi. §. fin. q. 24. versic. *Sciendum est tamen*. Ruinus consil. 150. num. 18. lib. 5. Decius. consil. 342. num. 3. verbo. *Et est communis* num. 8. Y en este caso bien se vee, que si este hecho no se probara por las deposiciones de los dichos testigos, aliter probari non posset, pues no vuo otros presentes, y ellos fueron testigos del matrimonio.

Nu. 14 Ni obsta lo tercero dezir, que los dichos quatro testigos en que consiste el neruio deste pleyto no hazen plena y bastante probança, porque son varios y singulares, porque el

 vno

vno dize, que don Iuan Brochero la noche que se celebro el matrimonio ceno alli con la dicha doña Violante, y sus hijos, otro que beuio vn poco de vino, y comio de vna caja, otro que se desmayo, y en estos articulos no son contestes: pero este mas es demasiado escrupulo que obiection. Lo primero, porque en hecho que ha tantos años que passo es impossible que los testigos puedan tener en la memoria todas las particularidades sucedidas. Lo otro, porque quando los testigos discordant in verbis, & in quibusdam rebus, concordant tamen in substantia, & negotio principali como en este caso adonde lo que se pretende probar es, que don Iuan Brochero celebro, y contraxo el dicho matrimonio forçado, y contra su libre y espontanea voluntad, en esto todos contestan como atras queda ponderado, en el tiempo, en las personas, y en las calidades necessarias, claro esta que esta es plenissima probāça, ita Felinus in c. licet ex quadam de testibus Aymon de antiquitate temporum 4. p. §. sed enim num. 20. Alex. cons. 118. num. 1. lib. 1. & cons. 188. n. 3. lib. 7. Rolādo cōsilio 33. n. 1. lib. 2. & alij relati à Farinatio de testibus quæst. 65. num. 22. Mascardo de probationibus lib. 2. conclusione 856. à num. 18. Gatelianus Cotta in suis memorialibus vers, *Testes concordantes*.

Nu. 15. Lo otro, porque quando los testigos son discordes, in modo narrandi factum, si concuerdan en el hecho principal hazen plena probança, y por esto no se dizen contrarios c. nihil. de verborum significatione, & in specie notat ibidem Butrius num. 3. Cacialupus in l. admonendi num. 87. ff. de iure iurando Albertinus, in cap. 1. de Hęreticis lib. 6. quæst. 16. num. 41. Petra de fidei commissis quæst. 12. num. 1107. Y en este caso en el hecho principal todos concuerdan de la violencia, y miedo con que se celebro el matrimonio, y ansi no importa que en las circunstancias no concuerden, porque para que esta sola diuersidad hiziesse debil, o insuficiente la probança, auia de ser tal que induxesse necessaria implicacion, y contrariedad en los testigos, y que los dichos de los vnos, fuessen incompatibles con los otros que entōces, cum sit testium singularitas aduersatiua, como si los testi-

gos

gos concuerdan en el negocio, y hecho principal, y difierẽ, in loco, & tempore, que en tal caso no prueuan; vt in testibus Susannæ aduertunt cum Baldo omnes in cap. licet causam. de probation. Cacialupus in dicta l. admonendi. num. 91. ff. de iureiurando. Pero en este caso ninguno de los testigos se contradize con el otro, sino solamente concordando, como concuerdan en el hecho principal, deponunt diuersa in alijs circunstantijs; porque no todos se podian acordar de todo: y esta diuersidad no induze ninguna repugnãcia en la probança, antes la haze menos sospechosa: pues si todos depusieran de vna mesma manera, esset probatio suspecta, iuxta textum in l. 3. §. 1. & ibi omnes. ff. de testibus. Tindarus de testibus. 3. p. cap. 10. num. 5. Decius. consilio 247. num. 24. Rolandus consil. 33. num. 8. & num. 12. lib. 2. Mascard. de probation. lib. 2. concl. 745. nume. 16. & lib. 3. conclus. 1340. num. 2.

Nu. 16. Lo otro; porque en probança de negocios y pleytos matrimoniales, las resoluciones de derecho son llanas, y quando los testigos conuienen en el hecho principal, aunque se distinguan y differencien en las circunstancias del hecho, como en este caso, la probança es sufficiente, & talis repugnantia non attenditur, vt in specie consuluit Alexand. consil. 109. in fine. lib. 1. glossa in cap. dudum. verbo. *Substantia.* de conuersione coniugatorum. Bartolus in l. eos. ff. de falsis. Baldus in l. qui sententiam. per illum textum. C. de pœnis. & in l. 1. C. si vnus ex pluribus, porq̃ para q̃ esta diuersidad en las circunstancias del hecho principal, haga debil la probança; es necessario, quod testes essent directo contrarij; de tal manera, que no se pudiessen concordar, vt in specie ostendit Alexand. consi. 143. lib. 2. Mascardus de probation. concl. 1023. num. 37.

Nu. 17. Y vltimamente es celebre al proposito el consejo de Philippo Decio. 163. à num. 8. vbi de probatione matrimonij agitur, y resuelue, que resulta el hecho del matrimonio biẽ probado, si los testigos concuerdan en el, aunque discordẽ en otras circunstancias. Y este consejo habla expressamente en los terminos de nuestro pleyto: y resuelue, que quando

vn testigo dize mas que otro, no por esso son contrarios, ni varios, ex Butrio in c. 1. de offi. Lega. vbi inquit quòd non sunt testes contrarij, licèt de facto occurrenti, vnus plus dicit quàm alter. Y assi aunque vn testigo diga que don Iuan Brochero comio de vna caxa, y otro diga que cenò, no se contradizen, sino solamente dizen circunstancias diuersas. De que resulta con euidencia probada la intencion del dicho don Iuan Brochero, y el contracto violento y forçado.



ARTICVLO II.

Que el miedo y fuerça que padecio dō Iuan Brochero, fuit cadens in constantem virum, y que el matrimonio fue nullo ipso Iure.

Nu. 81. SVPVESTA la resolucion del Articulo antecedente, y el hecho que de este processo resulta probado, no puede tener duda ninguna, que don Iuan Brochero al tiempo y quando contraxo el dicho matrimonio, de cuya nullidad se trata, padecio miedo y violencia, tal que pudo y deuio caer en qualquier varon constante, pues no fue menos que miedo de la muerte, y con tantas calidades y circunstancias, como queda probado, y aduertido: el qual principio es

de

de derecho, que es metus cadens in virum constantem cap. dilectus. de his, quæ vi. ibi. *Cùm neque metum mortis, &c.* l. nec timorem. 7. ff. de eo quod metus causa. l. 7. tit. 33. par. 7. Esta es conclusion en derecho tan assentada y cierta, que ni se puede poner en duda, ni tiene necessidad de mas fundamentos.

Nu. 19. Y en el caso presente mucho mas clara y euidēte es esta verdad, adonde las circunstancias del hecho son tales, que viene a ser el miedo que don Iuan Brochero padecio mucho mayor que el que el derecho requiere para la nullidad de semejantes matrimonios: pues para que se contraxesse, fue necessario que primero fuesse lleuado por engaño, y de caso pensado a casa de la dicha doña Violante, y que alli don Luys y don Manuel de Guzman le obligassen a casarse, poniendole vna daga a los pechos, y amenazandole, que no auia de salir con vida de alli, si no se casaua con la dicha doña Laura. Adonde ay que considerar. Lo primero la persona de don Iuan Brochero niño, que aun no ceñia espada, verse en casa agena, entre tanta gente, y a peligro de la vida, y hombre debil y flaco, y que facilmente se pudiera rendir y atemorizar, como en la quarta pregunta lo dizen todos los testigos, sin faltar ninguno: y la mesma doña Laura lo confiessa, y el miedo se considera mayor, ò menor, respecto de la persona que le padece: de modo, que a vezes lo que respecto de vn hombre no seria miedo bastante, respecto de vna muger seria sobrado. Argum. text. in cap. indignatur. 32. quæst. 6. ibi. *Cùm tanto grauius eos puniri oportuerit, quãto magis ad eos pertinet, & virtute vincere, & exemplo regere fœminas.* Cap. sicut. el 1. de homicidio. ibi. *Nosti quod in excessibus, non solùm quantitas delicti, sed ætas se-*

xus delinquentium sunt attendendæ. Que es a la letra nuestro caso, adonde se deue atender la edad de don Iuan Brochero, la disposicion enferma y impedida de su persona.

Nu. 20. Y aunque esta es doctrina cierta y llana, y sin controuersia en las mugeres, ex relatis à Boerio decisione 100. num. 2. Suarez allegatione 24. num. 5. Couar. in 4. 2. par. cap. 3. §. 4. num. 6. Ioan. Garcia de nobilitate. glos. 17. num. 3. Sarmiento lib. 2. selectarum. cap. 11. num. 1. Con todo lo mesmo, y la mesma doctrina se ha de dezir inter ipsos viros, que tambien entre ellos ay mas y menos, para conocer, quando metus est cadens in constantem virum; que en tales casos se deue atender la edad de la persona, que padece el miedo, si es viejo, moço, ò niño, su fortaleza, valentia, y animo, ò couardia. l. 3. ff. ex quibus causis maiores. ibi. *Metus autem causa abesse videtur, qui iusto timore mortis, vel cruciatus corporis conterritus, & hoc ex affectu eius intelligitur*. Adonde Alberico num. 1. dize, *ex affectu*, id est, *animo eius, cui metus infertur*: porque mayor miedo se requiere en vn soldado valiente y animoso, que no en vn hombre debil y flaco, como a la sazon que se contraxo el dicho matrimonio, era el dicho don Iuan Brochero, vt copiose ostendit Mantica, de coniecturis. lib. 6. tit. 11. num. 1. Sic enim in vltimis voluntatibus, ex personis, cui relictum est declaratio voluntatis, sæpè deducitur. l. plenum. §. equitij. ff. de vsu, & habitatione. Pues quando la ley haze mencion del miedo que cae en varon constante, se ha de entender y medir este medio, segun la qualidad de la persona que le padece, vt ostendit Decius in cap. fin. de appellationibus. num. 3. & 4. & in cap. causam matrimonij. nume. 7. de officio delegati, & in l. in omnibus causis. 39. num. 3. ff. de regulis iuris. Imola in cap. cùm dilectus. num. 9. de his, quæ vi. Iason consilio 133. num. 18. volumine 4. Barbatius consil. 60. num. 4. volumine 1. Nauarro in Manuali. cap. 22. nume. 51. Soto de iustitia & iure. lib. 7. quæst. 2. art. 1. ad 2. Menochius de arbitrarijs. lib. 2. centuria 2. casu 135. numero. 5. Henriquez lib. 11. de matrimonio. cap. 9. nu. 4. Flaminius. de resignatione. lib. 13. quæst. 1. num. 62. Y en el caso presente no puede auer razon de dudar, porque el miedo que padecio

decio don Iuan Brochero, fue miedo de la muerte, el qual justamente le pudiera temer qualquier hombre, por valiẽte y animoso que fuera.

Nu. 21. Lo segundo, porque en estas materias se deue atender la calidad de la persona, quæ metum infert, que en este caso eran don Luys, y don Manuel de Guzman, dos caualleros honrados yguales en calidad a don Iuan Brochero offendidos de el, y en materia tan graue como el passear, o pretender a su hermana, cosa que en personas de su sangre y valor auia de hazer muy grande sentimiento, valientes, y animosos arrojados, y que aun la misma doña Laura declara, que don Luys de Guzman su hermano era muy valiente cauallero, y que nunca nadie se la hizo que no se la pagasse, y lo mismo dizen todos los testigos, en la 5. pregunta, y quando el que amenaza a otro es tal persona, que se puede temer de el que cumplira lo que dize, y que pondra por obra las amenazas, no ay duda sino que es miedo, que cae en qualquier varon constante como luego diremos.

Nu. 22. Y para mayor claridad desta verdad, veamos si en el caso deste pleyto concurren todas las condiciones, y calidades necessarias, para que sin que quede, ni pueda quedar duda ninguna assentemos por conclusion llana y cierta, que el miedo que don Iuan Brochero padecio, fue cadẽs in constãtem virũ: porque lo primero en derecho se requiere quod malum, quod timetur graue sit l. metum la 1. ff. de eo quod metus causa ibi. *Metum accipiendum Labeo dicit non quemlibet timorem sed maioris mali*, y en este caso no ay duda de que fuesse justo el miedo, pues fue el de la muerte de modo, quod malum simpliciter consideratum, era el mayor, y no solo habita consideratione ad minus malum ita Soto in 4. distinctione 29. quæst. 1. art. 2.

Nu. 23. Lo segundo, para que el miedo se llame, y diga cadens in virum constantem necesse est, quod æstimatio mali, quod timetur prudens sit, & moraliter timẽda, quiero dezir que el que teme no tema vana y liuianamente, sed quod iuste, & probabiliter timeat malum sibi imminens l. metum, la segunda. ff. quod metus causa, ibi. *Metum autem non vani hominis*

D

nis sed qui merito, &c. l. nec timorem §. proinde ff. eodem tit. ibi. *Ssquis meticulosus rem vllam frustra metuerit per hoc edictum non restituitur,* hæc enim est differentia inter virum constantem, & inconstantem quòd ille non nisi ex forti, & probabili æstimatione mouetur, hic autem ex leui ita Diuus Thom. in 4. distinct. 29. quæst. vnica art. 2. Soto ibidem art. 2. versiculo, *alterum vero,* Bartholomæus de Ledesma de Matrimonio dubio 23. Syluester in summa verbo metus quæst. 1. Bursatus, Consil. 72. num. 30. volumine 1. Pues en el caso deste pleyto bien se vee que no era vano, sino muy prudente el temor de don Iuan Brochero, pues se via en casa agena, entre dos caualleros yguales con el en calidad, valientes, animosos, arrojados, y que la obligació de su nobleza, y sangre les auia de mouer a quitarle la vida por la honra de su hermana, pues personas de tan grande calidad suelen determinarse a grandes cosas, solo porque se atreua otro a las criadas de su casa, quanto y mas a su misma hermana, cosa que tan en lo viuo de su honor les podia tocar.

Nu. 24. Lo tercero que se requiere, para que el miedo se juzgue justo es, quòd ille qui metum infert, el que amenaza sea poderoso, para cumplir las amenazas, que dize, porque no seria justo miedo, ni tal que pudiesse caer en constante varon temer amenazas de vn hombre flaco, debil sin armas, vn moço robusto, y valiente l. famosi. ff. ad legem Iuliã Maiestatis ibi. *Nam & persona spectanda est an potuerit facere.* Glos. celebris verbo *iactationibus,* in l. metum C. de his quæ vi. & ibidem Baldus num. 9. Alex. & Salicetus num. 2. Medicis de casibus fortuitis quæst. 7. num. 67. Flaminius de resignatione lib. 13. quæst. 1. num. 115. Soto de iustitia & iure lib. 7. quæst. 2. art. 1. ad 2. Aragon 2. 2. quæst. 88. §. *pro explicatione huius difficultatis.* Pues en el caso deste pleyto, no ay duda, ni la puede auer, porque don Iuan Brochero, que era quien padecia el miedo, y el amenazado era muchacho sin armas, y que aun no ceñia espada, y flaco, y debil, enfermo, y impedido, los q̃ le amenazauan dos caualleros, que le tenian en su casa, con las espadas, y dagas en las cintas offendidos en caso de honra, hombres de grande disposicion y fuerças, animosos y

arrojados

arrojados,y que eſtauan de caſo penſado, y apercebidos para aquel effecto,y tales perſonas,y con tales circunſtancias, que aunque don Iuan Brochero fuera diez vezes mas hombre de lo que entonces era,pudiera juſtiſsimamente temer, y fuera miedo que caya en qualquier conſtante varon, y ſi de las perſonas de los hombres ſe deuen medir eſtas materias como dize la l.vnica.C.ſiquis Imperatori, ibi. *Ex perſonis hominum dicta penſemus*,dicta l.famoſi ff.ad legem Iuliã maieſtatis, ibi. *Nam & perſona ſpectanda eſt an potuerit facere, & an ante quid fecerit*,no ay duda en eſte caſo, pues las calidades de las perſonas del amenazado,y de los que amenazauan, ſon tan diſtintas como hemos ponderado, y pondero la regla de la l.metũ C.de his quæ vi ibi. *Metum non iactationibus tantum,vel conteſtationibus,ſed atrocitate facti probari conuenit.* Pues q̃ mayor puede ſer la atrocidad del hecho,que la deſte pleyto adonde vn hombre ſolo,y ſin armas,niño flaco,y debil,y en caſa agena vn hombre valiente,y animoſo, y tal que ſolo el aſpecto le podia atemorizar ſegun dizen los teſtigos, que eran don Luys,y don Manuel de Guzmã, le pone dõ Luys vna daga a los pechos,y le amenaza, que le quitara la vida, y no por coſa tan liuiana,que ſe pudiera entender eran las amenazas fingidas,ſino por coſa tan graue,como la hóra de ſu hermana,perſona noble y de tanta calidad como es la dicha doña Laura de Guzman, ita Bartolus in dicta l. metũ num.1. Alexan.num.2. Salicetus num.2. Abb.in cap.1.numero 3.de officio delegati, & in cap. cum dilectus num.8. de his quæ vi.& in cap.fin.num.4. de appellationibus Couarr.in 4.2.parte cap.3.§.6.num.4. Maſcardus de probationibus concluſione 1055. à num.18. Henriquez lib.11. de matrimonio cap.9.num.3.

Nu. 25. Lo quarto y vltimo,es neceſſario, que el que padece el miedo no pudieſſe librarſe del facilmente, como llamando quien le ayudaſſe,o pudiendo huyr,o eſcaparſe, ita Angelus verbo, *Metus* in ſumma.nume. 5. Sylueſter in ſumma. verbo, *Metus*.quæſt.1. Antonius Cucus lib. 5. inſtitutionũ. tit 12.num.155. Abbas in cap.olim.el 3 num. 11. de reſtitutione ſpoliatorum.& in dicto cap.cùm dilectus. num. 6. de

 his;

his, quæ vi. Bursato. Vgolino. Henriquez, Tabiena, Couarruuias, y otros que refiere Thomas Sanchez de matrimonio. lib. 4. disputatione 5. num. 18. Y en el caso presente hallamos que don Iuan Brochero por ningun caso pudo librarse, pues estaua en casa agena, y entre tanta gente, y llamado para esso solo, y adonde no podia tener esperança de ayuda, ni le era posible huyr, ni salir de entre tantos, ni quā do huyera, podia dexar de temer, que luego le auian de coger, siendo persona tan flaca y debil, y tan impedida como era. Esto se ha dicho tan largamente, para que conste con euidencia, que no puede tener duda ninguna, que el miedo que don Iuan Brochero padecio fue justo, y que pudo caer in omnem virum constantem.

Nu. 26. Y supuesto que el miedo que padecio don Iuan Brochero, fuit cadens in constantem virum, conclusion llana y cierta es en derecho, que el dicho matrimonio es nullo, y de ningun valor, ni effecto: y que esta nullidad procede igualmente en ambos fueros interior y exterior. Esta es conclusion cierta y llana en Derecho y en Theologia, vt omnes communiter agnoscunt in cap. 2. de his, quæ vi. cap. cùm locum. cap. veniens. el 2. de sponsalibus. cap. significauit. de eo qui duxit in matrimonium, ita Syluester in summa. verbo. *Matrimonium*. 8. quæst. 11. dicto 3. Nauarro in Manuali. cap. 22. num. 51. D. Thomas in 4. distinctione 29. quæst. vnica. artic. 3. Soto ibidem. quæstione 1. art. 3. Arboreus lib. 11. Theosophiæ. cap. 15. Henriquez lib. 11. de matrimonio. cap. 9. à nume. 1. Manuel Rodriguez 1. tomo in summa. cap. 231. num. 1. Es esta doctrina tan cierta, que en ella no ay, ni ha auido jamas controuersia, que quando metus iniustè infertur, præcisè ad contrahendum matrimonium, es nullo el contracto. Que esta nullidad sea cierta in vtroque foro, se collige ex allegatis. Lo primero: porque el sacramento del matrimonio significa la vnion de Christo con la Iglesia, per liberum amorem, la qual no se podria significar, vbi coactus esset consensus. Lo segundo: porque el miedo aduersatur debitæ sobolis procreationi, que es el fin y intēto del matrimonio, quæ prorsus exigit matrimonij indissolubilitatem & mu-

& mutuam coniugum habitationem: a todo lo qual repug
na el miedo· porque quando el matrimonio se celebrò me
tu interueniente, deficit mutuus amor, atque itá facilè cō-
iuges separabuntur, que lo que vno no ama facilmente lo
aborrece. cap. præsens. 2. quæst. 3. Lo tercero, porque tales
matrimonios suelen tener sucessos desastrados. cap. requisi-
uit. de sponsalibus.

Nu. 27. Y en este punto nunca jamas ha auido duda de que el
matrimonio celebrado, interueniente metu, sea nullo ipso
iure in vtroque foro, y que la Iglesia le juzgue por tal. Solo
ha sido controuerso, si esta nullidad es de derecho natural,
y diuino, ò solo de derecho positiuo, y declaració de la Igle-
sia, y aunque muchos y graues Doctores tengan por cierto,
que esta nullidad procede solamente por derecho positi-
uo, como refiere nuestro Maestro fray Pedro de Ledesma de
matrimonio. quæst. 47. art. 3. dubio. 1. & relati à Thoma Sā-
chez lib. 4. de matrimonio, disputatione 14. num. 2. Toda
via tengo la contiaria opinion por mas cierta, que esta nul-
lidad procedit ratione metus à iure naturali, por particular
libertad que en el tal contracto, ex natura rei desideratur,
vt ex perpetua matrimonij indissolubili natura, Diuus Tho
mas colligit in addition. ad 3. p. quæst. 47 art. 3. y otros mu
chos que refiere Sanchez vbi sup. dicta disputatione 14. nu
me. 1. ad finem, & nouissimè Basilius de impedimentis, ad
causam 31. quæst. 2. & 3. §. 13. Pero nada desta disputa nos
haze à proposito, y por esso se dize cō tanta breuedad, pues
solo nos importa assentar por conclusion cierta y llana, que
el matrimonio que contraxo don Iuan Brochero en la for-
ma referida, fue y es ninguno, aora sea por derecho positi-
uo, ora sea por derecho natural y positiuo.

Nu. 28. Lo segundo fuera de lo dicho, la nullidad deste matri-
monio es euidente, porque los quatro testigos que conte-
stan y deponen de vista, como queda aduertido en el articu
lo primero, todos dizen, que viendose don Iuan Brochero
atemorizado la noche del casamiento, auiendole don Luis
de Guzman puesto vna daga a los pechos, dixo, que aquello
mas era fuerça que voluntad, que hiziessen lo que quisies-

 sen

ſen del, y eſto paſſo en preſencia de los dichos quatro teſtigos, y de las demas perſonas que alli eſtauan, lo qual fue, proteſtar don Iuan Brochero en preſeneia de todos, que el ſe caſaua forçado, y contra ſu voluntad ſolo por redimir ſu vexacion, y librarſe del peligro en que ſe via: la qual ſola proſtetacion era baſtante para induzir nullidad del matrimonio, porque aunque la comun, y recebida opinion, es que quando la proteſtacion ſe haze, altero coniuge ſciente, entonces obra la nullidad del matrimonio ſubſequente, pero no quando ſe hizo la proteſtacion, inſcio altero coniuge, vt reſoluunt relati à Maſcardo de probationibus concluſione 12. quæſt. 8. num. 12. Couarr. in 4. 2. p. cap. 2. nu. 12. Thomas Sanchez de matrimonio lib. 2. diſputatione 45. quæſt. 2. numero 19. Pero quando huuo juſta cauſa para hazer ſemejãte proteſtacion, no ay duda, ſino que la proteſtacion antecedente induze la nullidad del matrimonio ſubſequente, aũque ſe aya hecho la dicha proteſtacion, inſcio, & ignorante altero coniuge, y en eſte caſo juſta cauſa llaman los Doctores, ſiquis metu interueniẽte matrimonium inire cogatur. Porque en tal caſo la proteſtacion hecha clandeſtinamente baſtara quãto y mas hecha en preſencia de los teſtigos, y clerigo que los auia de caſar, y los caſo, vt ex tex. in c. 1. de his quæ vi. ſentit gloſ. ibi. verbo *propoſuit*, & ibi. etiam Innocentius n. 3. Abbas n. 14. Hoſtienſis in c. tua, de ſponſalibus in fine, & ibidẽ Butrius n. 16. Ioan. Andreas nu. 14. Alex. de Nebo n. 13. Ripa in c. cum M. num. 115. de cõſtitutionibus Maſcardus de probationibus dicta concluſ. 1248. num. 13. Henriquez de matrimonio lib. 11. c. 11. nu. 4. Y eſta es doctrina comun, quando cauſa huius proteſtationis fuit metus cadens in virum conſtantem, como en el caſo deſte pleyto, vt reſoluit Innocentius in c. 1. de his quæ vi. n. 3. Cardinalis ibidem in fine Abbas n. 14. Decius in c. cauſam matrimonij n. 21. de officio delegati. Padilla in l. interpoſitas nu. 18. C. de tranſactionibus, Salzedo ad Bernardum Diaz regula 532. ampliatione 2. Con lo qual queda la nullidad deſte matrimonio euidente, y que en ella no ſe puede poner duda.

ARTI-



ARTICVLO III.

Que ſin embargo de la cohabitacion que de los dos don Iuan Brochero, y doña Laura de Guzman ha auido por tantos años, y auerſe el matrimonio entre ellos conſumado, y tenido dos hijos, es nullo, y lo ha ſido ſiempre deſpues de la reformacion del ſanto Concilio Tridentino.



Nu. 29. LA parte contraria viendo que del proceſſo reſultaua con euidencia el miedo, y violencia que don Iuan Brochero padecio, quando celebrò y contraxo el dicho matrimonio con la dicha doña Laura, y que la nullidad del contracto era euidente y cierta, pretende defender el valor del dicho matrimonio, por dezir, que quando el matrimonio ſe celebra por miedo tal que baſte a induzir nullidad, auiẽdo deſpues cohabitacion y copula, y mas de tanto tiempo, ſe purga el miedo y ſe ratifica el matrimonio, y baſta que vna vez ſe aya contrahido en preſencia del Cura y teſtigos, como lo manda el ſanto Concilio, ſin que deſpues ſea neceſſaria nueua ſolemnidad, ni mas conſen-

timiento, que el que ſe induze de la cohabitacion, y q̃ don Iuan Brochero, y doña Laura de Guzman viuieron deſpues de caſados quatro años juntos, tuuieron dos hijos, y aunque han eſtado apartados tanto tiempo, ſe han buelto a juntar muchas vezes, y ponderan q̃ ſeria eſcandalo comun diſſoluer eſte matrimonio. Y eſte ſolo es el punto en que la parte contraria eſtriba, y tener todo ſu fundamento, para defender el valor del matrimonio.

Nu. 30. La razon deſta doctrina es, para que aſsi pueſta en ſu punto la difficultad, ſe ſatisfaga de modo, que quede mas llana y cierta la nullidad del matrimonio) es pues la razon, porque no es neceſſario que ambos conſentimientos concurran ſimultaneamente, y como quando ſe celebrò el matrimonio, no vuo mas defecto que ſer el conſentimiento del vno coacto, y no libre, ni ſpontaneo, como en el tal contracto ſe requiere, baſtantemente ſe purga eſte vicio, y purifica eſte conſentimiento, y queda libre y ſpontaneo, per ſubſequentẽ voluntariam copulam, argum. tex. in cap is, qui fidem. de ſponſalibus, pues tal copula ſe ha de preſumir conjugal, y no pecado: ita D. Thom. in 4. diſtinct. 29. quæſtio. vni. art. 3. ibidem Bonauentura q. 2. nume. 13. Ricardus q. 2. art. 2. Soto q. 1. art. 3. concl. 2. Victoria in ſumma de matrimonio. num. 268. Henriquez lib. 11. de matrimonio. cap. 9. num. 7. Sylueſt. in ſum. verbo. *matrimonium*. 8. q. 11. dicto 4. Y eſta es doctrina commun, no ſolo quando ha auido copula, con la qual ſe conſumo el matrimonio, ſino aun quando vuieſſe auido cohabitacion diuturna ſola, ſin copula carnal: y en eſte caſo no ay duda que la cohabitacion de don Iuan Brochero y doña Laura de Guzman ha ſido diuturna,

pues

pues no se niega que viuieron quatro años juntos, que tuuieron dos hijos, y que en el discurso de veynte y dos años han viuido juntos algunas vezes. Y para que esta cohabitacion se llame diuturna, quando no vuo copula, la mas rigurosa opinion es, que basta año y medio. Ex tex. in ca. ad id. de spons. Y lo mas cierto es, que todo esto es arbitrario, ex Innocen. in c. 1. n. 2. de his, quæ vi. Hostie. in d. c. ad id. de spons. verb. *Annum & dimidium*, & ibidem Ioan. And. n. 2. Abbas in c. 1. de his, quæ vi. n. 12. Couar. in 4. 2. p. c. 3. §. 6. nu. 1. Gregor. in l. 15. tit. 2. p. 4. verb. *le pluguiesse*. Menoch. de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 4. n. 25. Que quando ha auido copula no se puede poner en duda que el matrimonio está ratificado, vt probatur in cap. insuper, qui matrimonium accusare non possunt. ibi *Copulæ carnali consensit*. adonde la glossa, verbo, *copulæ*, ait: *Ex quo copulæ carnali consensit, omnis violentia sublata intelligitur*. cap. consultationi. de sponsal. ibi. *Mox à sponsis aufugiunt ante carnis copulam subsecutam*, vbi glossa in verbo *ante*, inquit, *Secus si post, quia tunc consensisse videtur*. cap. ex literis. de sponsal. ibi: *Neque ad eandem carnaliter accessum habuit*. Y todas estas doctrinas corren despues del Concilio, porque oy dia tambien el matrimonio celebrado, metu interueniẽte, se ratifica, y reualida subsecuta copula, vt sentit Thomas Sanchez de matrimonio lib. 4. disput. 18. n. 16.

Nu. 31. Pero estas razones ponderadas tan apretadamente q̃ son las que se pueden oponer a la pretension de don Iuan Brochero, y en las que las partes contrarias hazen toda su fuerça, bien consideradas y entendidas, ni tienẽ fuerça ninguna ni hazen al proposito deste pleyto, ni tocã en el pũto del. Lo primero: porque ya oy despues de la reformacion del santo Concilio Trident. ses. 24. c. 1. cessaron todos los matrimonios presumptos, y assi sponsalia de futuro, subsecuta copula, hodie non efficiunt matrimonium: porq̃ como ya oy el consentimiento expresso no basta ni haze verdadero matrimonio, si no es hecho en presencia del Cura y testigos, â fortiori consensus virtualis, & implicitus & interpretatiuus, aut præsumptus, qual es el q̃ resulta de la copula, no haze verdadero matrimonio: itá Nauar. in Man. c. 25. n. 144. & c.

326

27.n.141. Antonius Cucus lib.5 institutionũ maiorũ tit.12 n.105. Diego Perez lib.8.ordin.l.2.tit.15. vers. *infertur etiam.* Menochio de presumptionibus lib.3. presumptione 1.n.99 Gutierr.in quæstionibus canonicis lib.1.c.18. n.4. qui asserit ita declaratũ esse à congregat. Cardinaliũ. idẽ de iuramẽto confirmatorio 1.p.c.51. à n.12. Matien. lib.5. compilationis in Rubr.tit.1.gl.1.à n.53.& ibidẽ Azeuedo in l.1.à n.29 Cordoua in summa q.52. Henriquez lib.11.de matrimonio c.3.n.7. Ledesma noster de matrimonio q.45. art.5. pũcto 1. dubio 4. Porq̃ lo cõtrario fuera contra la intẽciõ del Concilio, ne quod vna via prohibetur alia permittatur, y si los cõtrayẽtes no podriã celebrar el matrimonio expressamente, sin la presencia del Cura, y testigos, mucho menos tacitamẽte, taciti enim, & expresi idẽ est iudiciũ l.cum quid ff si certũ petatur, pues en estos terminos opiniõ ha sido de graues Autores, que para q̃ de la copula despues del Concilio, se pudiera induzir matrimonio, era menester, quod copula esset habita presente parocho, & testibus, y de la verdad desta opinion no disputo, porque no haze al proposito si bien es verdad que no la tengo por cierta, antes la contraria que siguio nuestro Padre Fray Pedro de Ledesma de matrimonio q.49. art.2. dubio 2.

Nu. 32. Lo segundo porque la cohabitacion, y copula auida despues del matrimonio, que fue celebrado, interueniente metu, entonces ratifica el matrimonio, quando el que padecio el miedo sabiendo claramente que el matrimonio auia sido nullo, cohabito, y consumo el matrimonio, pero si cõ error y ignorancia creyendo q̃ el matrimonio auia sido valido, cohabitasse y le consumasse, por ningun caso se ratifica, vt expresse declarat Thomas Sãchez lib.4 disput.8.nu.50. ibid. *2. conditio est, vt ratificans matrimonium sciat matrimonium prius contractum fuiße nulium, si enim ex errore, quo putabat prius matrimoniũ, validum fuiße cohabitet, aut copula maritali accedat nunquam prius matrimonium ratificabitur.* Estas palabras y doctrina deste Autor, que en estas materias, es de tan grande autoridad decidẽ al caso deste pleyto, pues don Iuan Brochero todo el tiẽpo q̃ cohabito, con la dicha doña Laura, fue creyendo que era su legiti-

legitima muger,y q̃ el matrimonio auia sido valido,y ansi cõ este error nũca se pudo ratificar el matrimonio, pues es cierto,que nunca pudo auer consentimiẽto,como si el que contraxo el matrimonio inualido, y algunos hombres doctos le huuiessen dicho,que era valido,y con este error, denuo consentiret,en tal caso no se ratifica el matrimonio, quoniam nihil est consensui,tã contrarium,quam error l.si per errorem ff.de iurisdictione omnium iudicũ l.nihil consensui ff.de regulis iuris,y este error se reduze,ad errorem personæ,porque en tal caso,penso don Iuan Brochero, que en la cohabitacion,y copula consentiebat in suam cum re vera non esset sua,antes es mayor error q̃ el de la persona,pues del resulta ignorancia de la substancia del cõtracto,& prorsus quid agat nesciat qui tali errore ductus consentit,vt aduertit Thom. San. de matrim l.2 disp.36.n.3. & in terminis cõsuluit Ancar.consil.229.& sequẽti Sylu.in Sũma verbo,*matrimoniũ* 5.q.10. Vict. de matrim.1.p n.10. Nauar.cõsil. 2.n.8.sub ti.de his,quæ vi. Veracruz in speculo 1.p.art.29.ad finẽ. Henriq.l.11.de matri.c.9.n.7. de q̃ se collige cõ euidẽcia,q̃ tal matrimonio como este sobre q̃ es este pleyto, no se pudo ratificar,ni reualidar por la copula subsequente, ni por la cohabitacion de mucho tiempo.

Nu.33. Lo tercero cõ q̃ se cõfirma lo q̃ acabamos de dezir, es por q̃ quãdo el matrimonio al principio fue inualido por falta de cõsentimiẽto,o por otro impedimẽto,bastãte por ningũ acto subsequẽte,ni tiẽpo por largo q̃ sea se ratifica el matrimonio,quãdo el acto se haze creyẽdo q̃ el matrimonio fue valido,porq̃ quãdo dieramos caso, q̃ dõ Iuã,y doña Laura cohabitãdo jũtos tuuierã intẽciõ de renouar el cõsentimiẽto,es llano q̃ no era su intẽto cõtraher matrimonio de nueuo,por q̃ siẽpre creyã q̃ estauan casados,y assi no se podia reualidar el cõtrato,porq̃,actus agẽtiũ nõ operãtur vltra corũ intẽtionẽ l.nõ omnis ff.si certũ petatur. Lo otro, porq̃ dõ Iuã Brochero cohabitãdo cõ doña Laura,nũca fue su intẽto cõtraher de nueuo,pues creya q̃ el matrimonio q̃ auia celebrado era valido,y siẽdo nullo no le podia ratificar,arg. tx.in c. ad dissoluendũ de desponsat. impuberũ Hostien.in c. dilectus de sponsalibus,& ibi. Ioan. Andreas n.7. Ancarranus nu.3.

 Y esto

Y esto prueua la glo. in c. i. de eo, qui duxit, adõde disputando, an prius matrimoniũ inualidum sublato impedimento, ratificetur per copulã, responde q̃ no: ibi: *in primo consensu, qui nullus fuit, videtur perdurare, & non alium approbare*, sequitur Innocẽ. ibi. Hostiẽ. Ioan. And. Antonius Gardi. & cæteri omnes, Henriq. d. lib. 11. c. 3. n. 6. Abulens. lib. 1. Regum. ca. 8. q. 38. Scot. in 4. dist. 35. q. vni. §. respondeo. ibi: *Inscia ipsa in copula carnali sequenti, non consentit nouo consensu, sed tantum reddit in virtute prioris consensus, qui nullus fuit*. Y refiere por esta doctrina innumerables autores Tho. Sãchez li. 2. disp. 36. n. 3. per to.

Nu. 34. Lo quarto, porq̃ en el caso deste pleyto nũca jamasse pudo reualidar el dicho matrimonio, ni ratificar por la cohabitaciõ y copula subsequẽte de don Iuã Brochero y doña Laura de Guzmã: porq̃ entonces la copula y cohabitaciõ ratifica el matrimonio, quãdo de tal modo es spontanea, q̃ aya cessado totalmẽte la causa del temor: y aunq̃ por la cohabitacion de tãto tiempo parece q̃ cesso el miedo, cõ todo es cierto, que aunq̃ en lo interior parezca spõtanea, no lo fue, pues hasta dos meses antes q̃ don Iuan Brochero puso la demãda y reclamò cõtra el matrimonio, buscando su libertad, siempre durò la justa causa del temor, q̃ fue don Luys de Guzmã, pues luego q̃ murio el dicho don Luys, don Iuan Brochero reclamo y puso su pleyto, q̃ es cierto, si antes vuiera muerto antes le vuiera puesto, y buscado remedio para su libertad: y es doctrina assẽtada por todos los Doctores, *Quod durante causa metus, sẽper durat metus quãuis in actu externo appareat omnino libertas*. ita Bar. in l. 2. n. 7. C. de his, quæ vi: & ibi Bal. n. 8. Zasi. in l. 1. §. quæ onerãdæ, n. 40. ff. quarũ rerũ actio nõ detur. Deci. consi. 219. n. 7. vol. 2. El qual disputa y resuelue, q̃ por el trãscurso del tiẽpo no se purga el miedo, durante eadem metus causa. Sequitur Alexand. cõs. 48. lib. 4. y assi lo resuelue Decio en el caso deste consejo, que por ningun acto subsequẽte se purga el miedo, quando dura la causa del, como en el caso deste pleyto, a dõde la causa del miedo de don Iuã Brochero fue la persona de don Luys de Guzman, y assi todo el tiempo q̃ don Iuan cohabitò y no reclamò contra el dicho matrimonio, fue el mesmo tiempo q̃ viuio don Luys, pues en el

en el punto que murio luego puso la demanda, y ansi nũca se pudo purgar el miedo: pues viuiendo dõ Luys, el mesmo peligro le duraua al dicho dõ Iuan, q̃ auia temido antes: es celebre al proposito el cõsejo allegado d̃ Filipo Decio, q̃ pone este caso. Si el deudor estaua preso en la carcel, y fue forçado a hazer escritura y seguridad de la paga, si despues estãdo fuera de la carcel, etiã ex interuallo fecerit solutionẽ, cõ todo esso ratione metus excusatur, porq̃ pudo creer y temer q̃ si rehusasse la paga le bolueriã a prẽder y a tratar mas asperamẽte q̃ antes, assi nũca se purgo el miedo, porq̃ probablemẽte duraua la causa del: q̃ todo se aplica a la letra al caso deste pleyto, pues si dõ Luys d̃ Guzmã vino a la villa de Alua a hazer casar a dõ Iuã cõ D. Laura, y quãdo no auia auido mas q̃ solo el passear dõ Iuã su calle, y el pretẽder a su hermana, le hizo casar cõ ella por fuerça, q̃riẽdole quitar la vida si no lo hazia, mucho mas probable y justamente podia temer don Iuan q̃ le auia de matar, si despues de auer viuido tãto tiẽpo cõ su hermana y tenido dos hijos della la quisiera dexar, allegando q̃ no era su muger legitima: de manera que aunq̃ pusieramos este caso en terminos tã apretados, como fuera antes del Cõcilio, aũ era cierto, q̃ la cohabitaciõ de tanto tiempo, y copula subsecuta, no pudiera auer purgado el miedo.

Nu. 35. Esfuerçase esta razõ y doctrina, cõ vna de Bart. in l. si ob turpẽ. ff. de cõdit. ob turp. causam. Açotò (dize Bart.) vn marido a su muger, eo quod cuidã instrumẽto assentire nolebat, y sin embargo desto ella noluit assentire, y despues ex interuallo mulier instrumẽto cõsensit, cõ todo esso dize Bartolo, q̃ siempre se ha de entẽder, q̃ el cõsentimiẽto fue ratione metus, porq̃ en tanto q̃ dura la vida del marido, siempre es visto durar la razon del miedo. Lo mesmo en otro proposito põdera Angelo in l. qui aliena. §. Celsus. ff. de acqui. hæred. Panorm. in c. accedens. in 4. notabili. de procurat. Cardin. consi. 137.

Nu. 36. Esfuerçase tambien con la doctrina de Calderino cõs. 1. sub tit. de his, quæ vi: adõde resuelue que la muger q̃ se entrò en Religion, por miedo de alguna persona, aunque estè en Religion muchos años, viuiendo la tal persona, nunca

se purga el miedo, q̃ es a la letra el caso deste pleyto, nã quãuis non loquatur Calderinus de matrimonio carnali, loquitur tamen de spirituali, & valet argumentum de vno ad aliud, ex vulgatis regulis adductis ab Euerardo in topicis legalibus loco à matrimonio, &c. idem respõdit Areti. licèt in alio casu consi. 14. incipit: *Viso, & diligenter considerato themate.* vers. *Sed restat nunc videre de quarto dubio.* Roland consi. 95. n. 32. vol. 1. Anton. Gom. tom. 2. var. c. 14. n. 27. & plura copiosè congerit Menoch. de præsumpt. lib. 3. præs. 4 nu. 22. Mascard. de probatio. conclus. 1055. n. 32. Gama 1. p. decis. 346. n. 4. Y pondero el tex. in c. accedens. de conuers. coniug. a donde metus vxori illatus fuit à marito, vt habitum susciperet Monachalem: y dize el tex. que aunque la muger aya estado en el monasterio mucho tiempo, no se purga el miedo, y siempre podra pedir a su marido.

Nu. 37. Ni obsta dezir q̃ en el caso deste pleyto ha sido el tiempo q̃ don Iuan Brochero ha callado, sin reclamar mucho, pues auran sido mas de veynte años: porque se responde, que la doctrina que hemos dicho, durante causa timoris, corre aũque huuiessen passado mil años, à tempore illati metus, sin que por ningun caso se pueda dezir que se purgue el miedo, vt expressè ostendunt Bald. Roland. Decius, Gama, & alij nuper relati, Suarez alleg. 24. Decius consi. 498. n. 16. & consi. 690. n. 11. & 12. & relati à Gutier. consi. 16. n. 15. Y si se preguntare, para que por ninguna via, ni forma pueda quedar en el caso deste pleyto escrupulo, en que se conocera, q̃ duret, aut non duret metus causa, se responde, ex communi omnium sententia, que todo el tiempo q̃ dura el sujeto, qui metum intulit, se entiende, causam metus durare: v. g. si el que hizo el miedo es el juez, todo el tiempo q̃ le dura el oficio: si es el marido todo el tiẽpo que viue, & sic de alijs, ita glos. in c. 1. de his, quæ vi, verbo, *post modum*, Innocent. ibi. n. 1 Abb. n. 12. Imola n. 14. Bartol. in l. 2. n. 7. & in l. fin. n. 5. ff. de conditione ob turpem: Bal. in l. 2. n. 10. C. de his, quæ vi. Anton. Gomez to. 2. var. c. 14. n. 27. Suar. alleg. 24. n. 5. Matienz. in dial. Relat. 3. p. c. 20. n. 3. Gama 1. p. decisi. 346. nu. 3. Ioan. Garcia de nobilit. gl. 17. n. 47. Y pues en el caso deste pleyto

la

329

la perſona principal, quæ metum intulit, fue don Luys de Guzman, bien ſe echa de ver que la cohabitacion que dō Iuan Brochero tuuo, no pudo purgar el miedo, quaſi metus cauſa durante, como la experiencia lo moſtro, pues en el punto que murio don Luys de Guzman, luego don Iuā Brochero puſo eſte pleyto, y reclamo, pidiendo y procurando ſu libertad.

Nu. 38. Lo quinto, y en que eſta la parte ſubſtancial deſte pleyto, en eſte caſo todas eſtas razones ſobran, y ninguna era neceſſaria, para que conſtara de la nullidad del matrimonio, y de que nunca ſe pudo reualidar, por la cohabitacion, aunque fuera de mil años, porq̃ era forçoſo y neceſſario que ſe boluiera a contraher de nueuo præſente parocho, & teſtibus, y eſta concluſion es tan cierta, y llana en juſticia, y en conciencia, que haſta oy en ella deſpues del Sancto Concilio Tridentino, nadie la ha pueſto en duda, ni en ella ha auido controuerſia de opiniones, ſino que todos quantos en eſta materia han eſcrito, y tratado eſte punto han reſuelto ſer eſtos matrimonios nullos ſin reualidarſe por ningun tiēpo ni cohabitacion larga, ſino es que ſe buelua a cōtraher de nueuo præſente parocho, & teſtibus, y para mayor claridad deſta tan euidente verdad. Lo primero aduierto, que deſpues del ſancto Concilio Tridentino, el matrimonio que ſe celebro en preſencia del cura, y teſtigos, ſi fue nullo por algun impedimēto, no ſe puede rebalidar ceſſando el impedimēto, aunque ambos a dos de nueuo conſientan expreſſa, o tacitamente, como cohabitādo, o conſumando el matrimonio, copula carnali, ſino es que de nueuo conſientan, y ſe bueluan a caſar præſente parocho, & teſtibus. Porque el Cōcilio la preſencia del cura, y teſtigos la requiere pro forma, y aſsi quando el matrimonio ſe contrahe validamente, entonces es neceſſaria, v. g. El que ſe caſo preſente cura, y teſtigos, pero por miedo tal q̃ no valio el matrimonio, ſi deſpues quiſiere reualidar el contracto, no lo podra hazer ſino en preſencia de cura, y teſtigos. Porque eſta ſolemnidad, no la requiere el Concilio, para validar el conſentimiento futuro, ſino el preſente, luego quando el primer cōſentimiēto,

 no pu-

no pudo validarse por el impedimento del miedo, en el segundo sera necessaria la solemnidad del Concilio.

Y esto se esfuerça, quoniã in diplomate Cruciatæ, conce-
Nu. 40. ditur facultas Commissario dispensandi in matrimonio, cũ occulto impedimento, vt iterum occultè contrahatur: luego conforme al Concilio Tridentino no se pudiera hazer tal: porq̃ sino no seria lo contrario priuilegio. Este caso casi a la letra resuelue Nauarro lib. 4. consiliorũ. consi. 3. sub tit. de desponsatione impuberum: adonde auiendose dos casado despues del Concilio, y tenido hijos entre los dos, se descubrio cierto impedimento occulto, que annullaua el matrimonio, y con ser el impedimento occulto, y tal que ya auia cessado, siendo cõsultado Nauarro para saber lo que en tal caso se auia de hazer, y ver si era necessario boluerse a casar, coram Parocho, & testibus, respondio, que se boluiessen a casar en presencia del Cura y testigos. Y este consejo habla en caso que ambos a dos querian reualidar el matrimonio, y que en el impedimento auia cessado, y era occulto: y en el caso deste pleyto el impedimento del miedo fue publico a los testigos, y Cura q̃ assistieron al matrimonio.

Nu. 41. Y mas expressamente el mismo Nauarro d. lib. 4. cõsiliorum. consi. 14. sub tit de sponsalibus, per totũ, resuelue este punto, y dize, q̃ en la signatura de la sacra penitenciaria se pidio dispensacion para dos, que despues de casados se descubrio auer auido entre ellos impedimento de affinidad. Dudose, si dada la dispensacion, era necessario despues del sacro Concilio boluerse a casar en presencia del Cura y testigos: y este fue punto y caso controuerso, y el mesmo Nauarro refiere las razones por ambas partes, y en el n. 7. dize estas palabras: *His tamen non obstantibus contraria opinio, post longam disputationem, fere per tres signaturas, super ea habitas, fuit approbata, nempè, requiri nouum consensum, vt matrimonium dicatur legitimè contractum, ratio præcipua, quæ vt hoc omnes asserimus vicit est, quia matrimonium Christianorũ est Sacramentum, quod si à principio fuit nullum, non potest ab vlla humana potestate confirmari, quia si hoc esse posset diceremus Papam id, quod non erat Sacramentum posse facere Sacramentum, quod est falsum.* Y este consejo habla en terminos mas apretados, que el caso de nuestro pleyto, pues suppone, que el impedimento fue occulto y que

y que el Papa auia dispensado en el, y sin embargo resoluio la sagrada penitenciaria, que era necessario boluerse a casar en presencia del Cura y testigos. Y en nuestro pleyto el matrimonio à principio fue nullo, por el impedimento del miedo: y este impedimento no oculto, sino publico. Luego no ay duda que por la cohabitacion nunca se pudo reualidar, sin q̃ de nueuo se boluiera a celebrar en presencia del cura y testigos: y añade estas palabras Nauarro, vbi proximè *Vnde cùm matrimonium, seu contractus matrimonialis habitus, stante aliquo impedimento, dirimente contractũ, non poßit dici Sacramentum, fit necessario, vt postquam fuerit sublatum impedimentum adhibendus sit nouus consensus legitimus, ex quo legitimum matrimonium, quod sit Sacramentum oriatur.* Y esto mismo a la letra sigue Iuan Gutierrez in canonicis quæst. lib. 1. c. 18. adonde en vn caso, en que el mesmo fue juez, auiendose casado dos, entre los quales, tempore cõtractus vuo impedimento, y auiendo cessado se dudò, si el matrimonio se pudo reualidar, por la mutua cohabitaciõ, que entre los dos huuo, y dize Iuan Gutierrez, que toda la duda està en ver si despues del Concilio, auiendo cõtraydo matrimonio con la solemnidad que pide, el qual fue à principio nullo, si despues cessando el impedimento, podra la cohabitaciõ reualidar el matrimonio, o si sera necessario, quod denuo contrahant, presente cura y testigos. Y despues de larga disputa por ambas partes, dize que juzgò el matrimonio por ninguno, y ser necessario para su valor que se bueluan à casar, presente cura y testigos, despues del Concilio, verba huius Doctoris sunt dicto cap. 18. nume. 3. ad finem: *His tamen non obstantibus, contrarium verius esse iudicaui, nempè hodie attento præfato decreto Concilij Tridentini, non sufficere impuberes contraxisse palàm, præsente parocho & testibus, & quod adueniente pubertate per copulam vel amplexus, & oscula declaretur perseuerantia voluntatis, iuris præsumptione, quod hodie non sufficit, nisi expreßè consensus declaretur post pubertatem, coram parocho & testibus, &c.* Pues quando don Iuan Brochero se caso cõ doña Laura en presencia de cura y testigos, claro es q̃el matrimonio fue nullo, ratione metus: luego no pudo bastar a reualidarle la cohabitaciõ, ni copula subsequente, sin q̃ los dos se boluieran a casar presente cura y testigos: y lo mesmo dize Gutier. de iuram. confirmat. 1. p. c. 51. n. 23. Matienço in l. 1. glo. 1. tit. 1. n. 3. lib. 5. Compilat.

Nu. 42. Y si se opusiere, q̃ estos Doctores y doctrinas allegadas hablan quando à principio el matrimonio fue nullo, por impedimẽto de edad, o parẽtesco, y ninguno habla en el caso del miedo, se responde lo primero, que la razon es la misma en todos estos casos sin distinction, y assi no se puede hazer differencia de los vnos a los otros. Lo segundo para quitar escrupulos, las mismas doctrinas q̃ assiẽtan estos Doctores por llanas, en los matrimonios celebrados despues del Concilio, en presencia del cura, y testigos, quando tempore cõtractus, huuo algun impedimẽto, essas mismas assientã por llanas, quando el impedimẽto fue miedo, y el matrimonio se celebro presente cura, y testigos, que despues nunca se reualida, sino es que de nueuo se bueluan a casar en presencia de cura, y testigos, segun la solẽnidad del Cõcilio, vt expresse affirmat Ioan. Gutierrez d.c.18. vbi sup. n.7. Adonde despues de auer disputado largamẽte el caso atras referido, dize estas palabras. *Et supra dicta conueniunt etiam, & vera sunt in matrimonijs nullis à principio ex alia causa, quam defectus ætatis ligitimæ, vt puta propter metum*, que es el caso expresso deste pleyto.

Nu. 43. Y aunque estas razones, y decisiones bastauã para q̃ en este pleyto no pudiera auer duda, toda via por ser la materia tan graue es menester satisfazer a todo, y ansi se podria oponer, q̃ aunq̃ ha sido opiniõ de tantos, Doctores, tantas vezes, practicada q̃ quando el matrimonio se celebro guardãdo la forma del Concilio, y fue en su principio nullo, como el de don Iuã Brochero, y doña Laura, cessando despues el impedimẽto, no es necessario voluerse a casar de nueuo, guardãdo la forma y solẽnidad del Cõcilio, con todo esso tãbien es la contraria muy recibida opiniõ, que baste auerse cõtrahido matrimonio, cõ la solẽnidad del Cõcilio, y q̃ cessando el impedimẽto, no es menester voluerse a casar de nueuo, sino q̃ la copula, la cohabitaciõ, o el cõsentimiento de nueuo reualidado por entrãbos ocultamẽte, sin cura ni testigos, ratifica el matrimonio, y ansi segũ esta opiniõ, por sola la cohabitaciõ, y copula se pudo ratificar el matrimonio, entre don Iuã Brochero. y doña Laura, esta doctrina parece q̃ tiene por mas verdadera. Thom. Sanchez li. 4. de matrimonio disput. 18. n. 12. etiã post decis. Concil. Triden.

& lib.

& lib.2.disput 37.n.3.y allega por ella a Nauarro, y que refiere auerlo declarado assi Pio V. y q̃ esta declaració se guarda, y practica en la Sacra Peniteciaria, lo mismo sigue Henriquez lib.11.de matrimonio c.3.nu.6. q̃ refiere assi lo auer respondido algunos Obispos, que se hallaró presentes a el Cócilio, como son Couar. Guerrero, y Bláco, Pedraça in Sũma 3.precepto §.12. Anton. Cucus lib. 5. institutionũ tit.11. nu.66. Nuestro P. Fr. Pedro de Ledesma de matrimonio q. 45 ar. 5. dubio penultimo, Luys Lopez, Manuel Rodriguez Philiarco, Vega, y otros q̃ refiere Thom. Sanchez d.n.3.

Nu. 44. Pero las doctrinas y autoridades destos Doctores, nó solo no hazé cótra nuestro intéto, pero antes en fauor de don Iuã Brochero, y sin discrepar ninguno, todos cócuerdan, q̃ el matrimonio de don Iuã Brochero fue nullo, y lo es y por tal se deue declarar sin embargo de ninguna cohabitacion, y copula subsequéte, porq̃ esta opinió de estos Doctores corre y ha lugar, quádo el matrimonio celebrado, presente cura, y testigos fue nullo, por algun impediméto oculto, q̃ en tal caso despues del Concilio cessando el impediméto, dizé no es necessario q̃ se bueluã a casar, presentes cura, y testigos, sino q̃ bastara reualidar el consentimiéto tacitá, o expressaméte, sin nueua solémnidad, pero nó quando el impediméto fue publico, que en tal caso despues del Cócilio, es necessaria nueua solénidad, y nueuo consentimiéto, y en estos terminos habla Tho. Sanch. d.lib.4.disput.18.n.4 ibid. *Ratificatur prius matrimonium metu contractum, quando impedimentũ metus erat occultũ, & parocho, & testibus ignotum.* Y el mismo declara su opinion, y la de los demas allegados en el num. antecedéte, his verbis. *Hinc infertur idem esse dicendum qualecumque sit impedimentum occultũ vt si matrimonium fuit nullum propter metum occultum satis enim est si postea inter se solos ipsi contrahentes ratificent, quia eadem prorsus est ratio qualecumque sit impedimentum.* Henriquez de matrimonio lib. 11.c. 3.num.6.ibid. *Vel alia ratione cessat occultum impedimẽtum satis est, vt vterque sciens præfuisse impedimentum saltim in generali renouent inter se consensus, aliquo signo expressos, vt Pius Papa V. declarauit aut saltim reualidare intendant per copulam maritali affectu quamuis non intersint iterum parochus, & testes.* Y deste modo habla Cordoua lib.1.q.11 ar.2. Pedraça in summa in 3.præcepto §.12. Marcus Antonius, Na-

 uarro,

uarro, Ledesma, Luys Lopez, Manuel Rodrig. Vega, y los demas alegados supra n. 43. Estos Doctores, y todos quantos han hablado en este pũto, solo en caso q̃ el impedimẽto fue oculto, quando el matrimonio se contraxo presente cura, y testigos, dizen que se puede reualidar por sola la cohabitació, copula, o nueuo consentimiẽto, sin nueua solemnidad, pero quãdo el impedimẽto, y miedo fue publico nadie dudo, ni aun puso en opinió q̃ el matrimonio nũca se ratifica, ni reualida sin nueuo cósentimiẽto solẽne presente cura y testigos, sin que en este caso jamas aya auido opinió en cótrada. Vt recte ostendit Tho. San. d. lib. 2. disput. 37. n. 14.

Nu. 45. En tanta forma que no solo es menester nueua solẽnidad quando el impedimento es publico, sino aun quando es secreto, y ay peligro, quod detegatur in foro externo, porque dato tali periculo, es necessaria nueua solẽmnidad, y nueuo consentimiento, presente cura y testigos, y deste modo entienden Henriq. vbi sup. la doctrina de Gutier. de iuramẽto confirmat. 1. p. c. 51. n. 12. Rojas in epitome succesio. c. 2. n. 22. Matienço in Rubr. lib. 5. cópilationis n. 65. & in l. 1. tit. 1. lib. 5. glo. 1. n. 3. Luys Lopez 1. p in Instruct. c. 35. Y alega infinitos Henri. loco allegato Thom. Sanch. vbi sup. n. 11. ibi. *Nisi periculum sit vt detegatur impedimentum: tali enim periculo existente celebrandum iterum est coram parocho, & testibus.*

Nu. 46. Y en el caso deste pleyto es menor la razon de dudar, porque quãdo don Iuan Brochero huuo de contraher este dicho matrimonio, con la dicha doña Laura la fuerça y miedo, que padecio, fue en presencia de los testigos, que estauã presentes al matrimonio, y del mesmo clerigo que los caso, y ansi no puede auer duda que este matrimonio nunca se pudo reualidar, aunque huuiera auido cohabitació de mil años, porq̃ el Sancto Cócilio no tiene por matrimonio legitimo, sino solo aquel del qual le consta a la Iglesia, y por eso es necessaria presencia de cura, y testigos. Pues si en el caso presente se huuiera de prouar este matrimonio por los testigos que estuuieró presentes a el, y por el clerigo, no le cóstara a la Iglesia del matrimonio, sino de la nullidad del. Pues siendo como fueron los testigos, y clerigo presentes al

al miedo, mas verdad es que fueron presentes a la nullidad que al matrimonio, y en tal caso no se puede dudar que nunca se ratifique tal matrimonio. Esta doctrina resuelue expressamente Thò. Sanchez lib. 2. disp. 37. n. 10. ibi; *Est tamen intelligenda ea sententia, dummodò parochus, & testes impedimentum illud ignorarent, si enim id nossent quantumcumque aliàs esset occultum. Necessariò repetendum esset coram Parocho & testibus, quia cum ipsis constet in foro Ecclesiæ matrimonium esse nullum, non sunt testes valoris, sed nullitatis matrimonij.* Lo mesmo resuelue expressamente Henriquez de matrimonio lib. 11. c. 3. n. 7. q̃ refiere assi lo auer respõdido el año de 1580. por particular consulta del Obispo de Ouiedo, el Doctor Moya, Solis, y Nauarro Iunior en Salamanca, Gutierrez d. cap. 51. n. 18. y nuestro padre Maestro F. Pedro de Ledesma de matrim. q. 47. art. 3. dubio vltimo.

Nu. 47. Y siendo tan claras y tan corriẽtes en este caso las doctrinas y decisiones de derecho, y la nullidad del matrimonio tan notoria, no ay q̃ hazer caso de dezir como por la parte cõtraria se pondera q̃ seria grande escandalo dissoluer matrimonio, que ha durado veyntidos años. Lo primero, porq̃ el escandalo mayor es, q̃ no auia sido valido jamas, les ayan obligado tantas vezes a don Iuan y a doña Laura a viuir jũtos, y en pecado, y no puede ser mayor q̃ sabiẽdose y constãdo cõ tanta euidencia, de q̃ el matrimonio se contraxo por miedo q̃ padecio dõ Iuan Brochero, y q̃ este miedo es publico, y la nullidad publica, y cõsiguientemẽte la cohabitaciõ de los dos escandalosa. Antes es cosa digna de gran cõsideraciõ, y q̃ deue mouer mucho el animo de v. m. para q̃ vea quan del seruicio de Dios es el dissoluer este matrimonio, y el declararle por nullo, tantos trabajos, tantas guerras ciuiles, como entre los dos dõ Iuan y doña Laura ha auido, que han durado tan largo tiempo, y han dado tanto escandalo, q̃ quanto las personas han sido mayores, y de mayor calidad ha sido el escandalo mayor, q̃ parece q̃ la fuerça mesma de la nullidad deste matrimonio ha sido causa de q̃ entre los dos aya auido tanto tiẽpo tan grã descõformidad q̃ no era creyble vuiera durado tanto, si no naciera de la rayz infecta con que este matrimonio se contraxo violentamente.

Nu. 48. Lo otro, porq̃ aunque es verdad, que vn pleyto matrimo-

nial como eſte es graue y de gran conſideracion, y en que la cauſa matrimonial es ſiépre fauorable, pero no por eſſo vn Iuez prudéte, y Chriſtiano como v. m. ha de mouerſe a juzgar; ſino por lo que eſtuuiere eſcrito en el proceſſo, ſin atender a la razon vana del, que diran que es propria del vulgo ignorante, y vien ſe vee quan conocida es la juſticia de don Iuan Brochero, pues los que la quieren calumniar no alegá mas cauſa, que eſta vana razon, del que dirá, que es propria razon de quien ni ſabe ni ha viſto la ſubſtancia del pleyto, eſto enſeña S. Ambroſio in c. iudicet 3. q. 7. ib. *Bonus iudex nil ex arbitrio ſuo facit, ſed iuxta leges, & iura pronuntiat nil paratum, & meditatum domi defert, ſed ſicut audit ita iudicat.* Y aunque la cauſa del matrimonio es ardua, y graue al fin depéde de la poſicion de los teſtigos, y por ella ſe ha de juzgar ſin diuertirſe el Iuez a otros diſcurſos. Vt reſoluit Rota in nouiſsimis 3. parte libro 3. deciſione 413. dada en 23. de Mayo de 1557.

Nu. 49. Lo otro porque eſte caſo ſe ha juzgado, y practicado aſsi en grádes tribunales, y en ocaſiones diuerſas, y no puede nacer eſcandalo ninguno de guardar juſticia haziédo lo que en otras muchas ocaſiones ſe ha experimétado, pues aſsi lo han aconſejado grandes Doctores como Nauar. Henri. Ledeſma, y todos los demas atras referidos en caſos particulares que ſe han ofrecido, y han ſido en ellos cóſultados, y aſsi ſe ha juzgado, como conſta de lo alegado atras n. 41. cum ſequentibus, y en eſte meſmo tribunal ſe ha ſentenciado ya por dos vezes en nueſtros tiempos. La vna en tiépo del ſeñor don Geronymo Manrique, en vn pleyto que en eſte tribunal paſſo de don Gonçalo Godinez, y doña Franciſca Hériquez, los quales auiendo viuido veynte años juntos deſpues ſe diſſoluio el matrimonio, y ſe dio por ninguno, por auerſe celebrado por miedo, y en vida de doña Franciſca Henriquez ſe caſo don Gonçalo Godinez con otra, y en eſte caſo huuo harto menos cauſa de miedo, q̃ en el de nueſtro pleyto, y la otra ha ſido mas moderna y juzgada, y ſentenciada por v. m. miſmo en el pleyto matrimonial que ante v. m. ſe trato entre doña Luzia de Miranda vezina deſta

ciudad

ciudad, y Iuan Arias Maldonado vezino de Fuentelapeña, y despues de auer se celebrado el matrimonio, y cohabitado los dos, sin embargo, auiendo la dicha doña Luzia de Miranda alegado el miedo con que se auia casado, se dissoluio, y dio por ninguno. Y lo mismo se juzgò y sentencio en el pleyto matrimonial entre la Marquesa de Alcala, y vn hijo del Duque de Medina Sidonia, los quales despues de auerse casado y viuido juntos, auiendo la Marquesa reclamado alegando el miedo con que se caso, sin embargo de la cohabitacion, se dio el matrimonio por ninguno. De manera, que la razõ del escandalo en este pleyto, es ridicula, y indigna de que se alegue en tan grande tribunal como este. Y es llano que aun en los casos dudosos, quanto y mas en caso cuya resolucion en derecho es tan conocida, lo mas seguro es seguir y sentenciar lo que ya otras vezes se ha sentenciado en otros tribunales, quanto y mas en el mesmo, ita Bald. in cap. 1. de fœudis, sine culpa amittendis in vsibus fœudorum. Decius consi. 358. n. 3. & probat tex. in l. 3. C. de ædificijs priuatis. ibi. *Probatis his, quæ in oppido frequenter in eodem genere controuersiarum seruata sunt.*

Nu. 50. Antes parece que con seguridad de consciencia no se puede pronunciar este matrimonio por valido, porque si està obligado el juez a seguir en sus sentencias siempre la opinion mas comun y mas probable, vt latius explicat Nauarro in c. si quis autem. 7. dist. à n. 44. & in Manuali. c. 27. n. 286. Soto in 4. dist. 18. q. 2. art. 5. & lib. 3. de iust. & iure. q. 6. art. 5. Couar. in pract. q. vlt. Sylu. in sum. verb. *dubium*. §. 2. in fin. & verb. *opinio*. §. 12. O por lo menos està obligado a seguir opinion probable, aunque no sea la mas probable, como siẽten muchos, ita Burgos de Paz in procemio legum Tauri. nu. 103. Menoch. de arbitr. lib. 2. cent. 4. casu 349. n. 19. Bartol. & alij in l. 2. C. de pœna iudicis, qui malè iudicauit. Pero en el caso presente qualquiera opinion que se siga, es forçoso dar el matrimonio por ninguno. Luego si ni ay opinion comun ni probable poco ni mucho en fauor deste matrimonio, ni Doctor ninguno q̃ en caso semejãte de quãtos lo hã disputado, aya dexado de declarar la nullidad de tal matrimonio, no se puede poner en duda, q̃ por todos los caminos que se pueden pensar, este matrimonio deue ser declarado por ninguno, y don Iuan Brochero dado por libre del, como si nunca se vuiera celebrado. De que resulta, que està bastantemente probado el miedo que don Juan Brochero padecio, para contraer tal matrimonio: y que este miedo fuit cadens in constantem virum, tal, que induxo nullidad del matrimonio en su principio: que nunca se ratificò, ni pudo reualidar, por la cohabitacion. Que deua ser declarado por ninguno, y don Iuan Brochero dado por libre del. Salue en todo la dignissima censura y correction de v. m. &c.

El Doctor Juan de Valboa Mogrouejo.

